

CONCORDATO Y ACUERDO DE REESTRUCTURACION – Finalidad / ACUERDO DE REESTRUCTURACION – la sociedades que se encuentren en este trámite concursal no estarían obligadas a invertir en bonos de solidaridad para la paz / TRAMITE CONCURSAL – Incluye los acuerdos de reestructuración

Si bien el acuerdo de reestructuración es un mecanismo más expedito en comparación con el trámite concordatario, lo cierto es que ambos buscan la misma finalidad, recuperar a la empresa que se encuentra en una coyuntura económica, evitando su liquidación mediante un acuerdo entre los distintos acreedores, y, teniendo en cuenta la similitud de estas dos figuras, la excepción consagrada en el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1.998, respecto de la sociedades que se encuentren en éste último, aplicaría perfectamente para las que se encuentren en un acuerdo de reestructuración, por la misma teleología a que atañen la Ley 222 de 1995 y la Ley 550 de 1998 en el trámite concursal y el acuerdo de reestructuración, respectivamente. Como se puede apreciar, la excepción establecida en el parágrafo primero del artículo 4 de la Ley 487 de 1998 acoge a las sociedades que se encuentren en un acuerdo de reestructuración – equiparable al trámite concordatario-; toda vez que la Ley no hace distinción a partir de cuando o hasta cuando es aplicable la mentada excepción.

FUENTE FORMAL: LEY 487 DE 1998 – ARTICULO 4 PARÁGRAFO 1 / LEY 222 DE 1995 / LEY 550 DE 1998

BONOS DE SOLIDARIDAD – Exigibilidad / ACUERDO DE REESTRUCTURACION – Es una excepción legal para cumplir con la obligación de invertir en bonos de solidaridad

Si bien la obligación de suscribir la inversión en bonos de solidaridad, se originó a partir de la entrada en vigencia de la Ley 487 de 1998 (28 de diciembre de 1998), la exigibilidad de efectuar dicha inversión, para el año 2000, acorde al Decreto 676 de 1999, se estableció para el mes de mayo y el mes de octubre de 2001, fecha en la cual la sociedad EMCOABLES S.A. ya se encontraba en acuerdo de reestructuración, el que se inició a partir del 09 de marzo de 2001, según aviso de la Superintendencia de Sociedades. Teniendo en cuenta lo anterior, la sociedad demandante se encontraba dentro de la excepción legal (parágrafo 1, artículo 4 de la Ley 487 de 1998), por lo tanto la administración no tenía la potestad de conminarla para llevar a cabo la inversión en los bonos de solidaridad para la paz y, en consecuencia, deviene la ilegalidad de los actos administrativos objeto de la presente demanda, lo que da lugar a que la Sala a revoque la sentencia apelada, y, en su lugar, declare la nulidad de los actos administrativos.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero Ponente: WILLIAM GIRALDO GIRALDO

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010)

Radicación número: 25000-23-27-000-2004-01695-01(16381)

Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE CABLES S.A. EMCOCABLES EN C.

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

FALLO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 22 de noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección "B", que denegó las suplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

La sociedad Empresa Colombiana de Cables S.A. Emcocables, entró en acuerdo de reestructuración el 09 de marzo de 2001, período durante el cual determinó, como acreencia a favor de la DIAN, una suma equivalente a (\$323.438.298,00). Dentro de esa cuantía no se contempló suma alguna por concepto de inversión en bonos de solidaridad para la paz.

La División de Liquidación de la Administración Especial de Impuestos de los Grandes Contribuyentes de Bogotá D.C., mediante oficio 031-064-00188-00077 del 10 de marzo de 2004, le indicó a la sociedad EMCOCABLES S.A. que debía cumplir con la obligación de suscribir los bonos de solidaridad para la paz, acorde Ley 487 de 1998 reglamentada por el decreto 676 de 1999, a lo cual la sociedad mediante oficio 004779 del 03 de abril de 2004 dio respuesta argumentando que no estaba obligada a hacerlo.

El 11 de mayo de 2004, la Administración Especial profirió la resolución 310642004000020, en la cual determinó el valor de inversión en bonos de solidaridad para la paz a nombre de la sociedad demandante por el año 2000, en la suma de (\$ 227.403.199). Contra el anterior acto, la accionante interpuso recurso de reposición que fue resuelto mediante resolución 3106620040006 del 02 de junio de 2004, confirmando la resolución impugnada.

DEMANDA

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la EMPRESA COLOMBIANA DE CABLES S.A. EMCOCABLES, solicita se declaren nulas las resoluciones No 310642004000020 del 11 de mayo de 2004 y la No 31066200400006 del 02 de junio de 2004, expedidas por Administración Especial de los Grandes Contribuyentes de Bogotá, mediante las cuales se determinó la obligación de inversión forzosa en Bonos de Solidaridad para la Paz por el año 2002 cuantificado en \$ 227.403.199.

Solicita que a título de restablecimiento del derecho, la sociedad EMCOCABLES no se vea compelida de manera alguna a pagar el valor de la señalada inversión ni los intereses moratorios correspondientes.

Citó como normas violadas el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1.998, el parágrafo 2º del artículo 25 de la Ley 550 de 1.999, el artículo 28 de la Ley 608 del 2.000 y el parágrafo 3º del artículo 3º del Decreto 676 de 1.999.

En síntesis argumentó:

Se violó el párrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1.998, porque en virtud de ésta disposición, no están obligadas a realizar la inversión correspondiente en bonos de solidaridad para la paz, entre otras, las sociedades que se encontraran en trámite concordatario o de liquidación obligatoria, es decir, en trámite o ejecución de un proceso concursal, carácter que sin duda tienen los acuerdos de reestructuración regulados en la Ley 550 de 1.999 que sustituyó temporalmente al concordato.

La sociedad se encontraba tramitando un acuerdo de reestructuración, que fue aceptado el 09 de marzo de 2001, fecha anterior a aquellas en que debía realizarse la inversión, pues según el Decreto 676 de 1.999, tal obligación debía ser realizada los días el 09 de mayo y el 24 de octubre de 2001.

La obligación de suscribir los bonos debe determinarse en función de su carácter de inversión y no con base en los mismos criterios con los que se fija el origen y cumplimiento de una obligación tributaria, la cual, por tener su génesis en el momento en que se realiza el hecho gravado, las normas sustantivas vigentes, cuando ello ocurre, son las que deben observarse, en cumplimiento de la respectiva obligación tributaria y, por ello, resulta entendible que las exenciones y exclusiones que hayan establecido tales normas sean las que se apliquen en función al momento en que se realiza el hecho.

En este orden de ideas, la exclusión de la obligación de suscribir bonos de solidaridad para la paz referidas a las sociedades que se encontraban adelantando algún proceso concursal, debe aplicarse en función a los momentos en que debía hacerse la suscripción de tales bonos, que, de acuerdo con la Ley 608 del 2.000, la inversión de este año fue postergada para el año 2.001.

Por errónea motivación, también solicitó analizar la legalidad de los actos administrativos acusados, teniendo en cuenta que en éstos, particularmente el que resolvió el recurso de reposición, le da el carácter de gasto administrativo a la obligación que supuestamente tenía la sociedad de efectuar dicha inversión por el año 2.001, carácter que definitivamente no tiene, dado que las resoluciones acusadas se refieren a la determinación de una inversión forzosa que corresponde a una operación de endeudamiento interno, que no es obligación tributaria, ya que ésta tiene un sustento diferente al de los tributos, que son cargas que con vocación de permanencia asumen los contribuyentes para la atención de los gastos comunes o generales del Estado. En efecto, teniendo en cuenta que las modalidades de la tributación tienen como elemento común el constituir una contribución del obligado a ella, sea para los gastos generales (impuestos) como compensación por un servicio específico recibido (tasas), o participación en los costos por un beneficio percibido por un sector o grupo determinado al que se pertenece (contribuciones), y que, por lo tanto, los recursos suministrados pasan de manera definitiva a las arcas del Estado, es claro que la inversión forzosa no puede catalogarse bajo ninguna de tales modalidades por no participar de dicho elemento común, dado que los servicios suministrados en virtud de la misma están necesariamente llamados a serles reembolsados a quienes lo aportaron, amén de que también comporta el reconocimiento y pago a su favor de un rendimiento o interés.

OPOSICIÓN

La parte demandada se opuso a las pretensiones del actor así:

Los bonos de solidaridad para la paz son una inversión obligatoria que deben realizar los sujetos señalados en la Ley 487 de 1998 y en caso de que el obligado no la efectúe está adeudando al Estado el valor de la misma, tanto así que la propia Ley prevé la opción de exigir su cobro coactivo.

Para el caso de los acuerdos de reestructuración, el artículo 55 de la Ley 550 señala que en la fecha de iniciación de la negociación, el nominador debe dar aviso al jefe de la división de cobranzas de la administración ante la cual sea contribuyente el empresario, para que el funcionario que esté adelantando el proceso administrativo de cobro coactivo proceda en forma inmediata a suspenderlo e intervenga en la negociación. En caso de existir deudas por concepto del incumplimiento en la suscripción de la inversión forzosa, al entrar en la negociación, tales valores formarán parte del acuerdo que se logre y serán pagadas atendiendo la prelación legal que le corresponda.

La obligación de suscripción de bonos nace en la fecha de publicación de la Ley 487 en el Diario Oficial, es decir, el 28 de diciembre de 1.998, como no se trata aquí de ningún tipo de impuesto, la Ley entra en vigencia en forma inmediata. Asunto distinto es que la misma Ley haya señalado diferentes momentos para su suscripción y cancelación, pero éstos sólo hacen alusión a los plazos mas no al momento en que nace la obligación.

Tratándose de sociedades que estaban en trámite de liquidación durante los años 1.999 y 2.000, solamente se encuentran excluidas de suscribirlos aquellas sociedades que se encontraban, al 28 de diciembre de 1.998, en trámite concordatario o de liquidación obligatoria, y las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, a quienes se les hubiere decretado la liquidación o se encontraran bajo toma de posesión de misma. Esto por cuanto el texto de la Ley es claro al señalar que la exclusión sólo opera respecto de las sociedades que “*se encuentren*” en los trámites descritos.

Armonizando el parágrafo 2º del artículo 25 y numeral 9º del artículo 34 de la Ley 550 con el artículo 1 del Decreto reglamentario 225 del 02 de noviembre de 2.000, se concluye que las obligaciones tributarias que a la fecha de iniciación de la negociación se determinen con posterioridad por parte de la autoridad tributaria se pagaran en forma preferente.

Si bien, la obligación tributaria nace cuando se realiza el supuesto de hecho previsto en la Ley atendiendo a la naturaleza de cada tributo, que para el sub lite es el hecho de estar constituido como una persona jurídica, la exigencia ...”(*sic*) *ara el pago de una obligación solamente es posible ejercerla a partir del momento de su exigibilidad*”, entendida como la facultad del Estado de demandar su satisfacción, aún acudiendo a la acción de cobro en la que es requisito sine quanon la existencia de un título ejecutivo debidamente ejecutoriado.

Siendo la obligación tributaria de plazo y cuyo cumplimiento sólo es exigible después del vencimiento del plazo fijado por el Gobierno Nacional a través de los decretos correspondientes, es necesario para obtener el pago dentro de un acuerdo de reestructuración de pasivos el título ejecutivo, porque precisamente éste surge como consecuencia de su exigibilidad.

La Administración, en desarrollo del principio de legalidad, exigió el cumplimiento y el pago de la obligación que se discute, de manera preferente, sin acudir al

acuerdo de reestructuración, en la medida en que como quedó establecido, se trataba de una obligación determinada después de iniciada la negociación.

Por lo expuesto, solicitó denegar las súplicas de la demanda y mantener sin modificación los actos administrativos, los cuales fueron proferidos de conformidad con las normas vigentes aplicables a la materia, sin que se incurriera en la violación de las normas mencionadas por el apoderado.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección "A", mediante providencia del 22 de noviembre de 2006, denegó las súplicas de la demanda con fundamento en las siguientes consideraciones:

"La citada disposición (artículo 4 de la Ley 487 de 1998), en forma taxativa, estableció quienes no se encuentran obligados a realizar la inversión en bonos de solidaridad para la paz, refiriéndose, entre otras, a las sociedades que se encuentren en trámite concordatario o de liquidación obligatoria o, las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria que les hayan decretado la liquidación o que hayan sido objeto de toma de posesión." (parte entre paréntesis fuera del texto original)

"La Ley 487 de 1.998, rige a partir de su publicación, que lo fue el 28 de diciembre de ese año en el Diario Oficial No 43460, fecha en la que se conoce la obligación de efectuar la inversión forzosa durante los años 1.999 y 2.000, por lo que toda persona natural o jurídica que a esa fecha reuniera las condiciones allí establecidas, se encontraba sujeta a la inversión, y debía pagar en los plazos que la Ley establece".

"Las liquidaciones obligatorias reguladas en la Ley 222 de 1.995 son procesos concursales, y los acuerdos de reestructuración, si bien no son procesos sino contratos entre los acreedores internos y externos de las empresas en reestructuración, son asimilables, ya que producen los mismos efectos."

El tribunal precisó, "que la situación de la sociedad de encontrarse en Acuerdo de Reestructuración –asimilable a la liquidación obligatoria- no es suficiente para excluirla de la obligación de efectuar la inversión forzosa, pues, como se dijo, requiere de un elemento adicional, que para el 28 de diciembre de 1.998 se encontrara en trámite concordatario o de liquidación obligatoria o que las sociedades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria les hubieran decretado la liquidación o hubieran sido objeto de toma de posesión, y como la promoción de un acuerdo de reestructuración por la Superintendencia de Sociedades sólo le fue aceptada a aquella el 9 de marzo de 2.001, no se encontraba dentro de las exclusiones de que trata el artículo 4º de la Ley 487 de 1.998. Así las cosas, la actuación de la Administración por este aspecto se ajustó a la legalidad."

"En cuanto al carácter de gasto administrativo que le da la administración a la obligación de la inversión en bonos de solidaridad para la paz, la Sala advierte que, como quedó visto, la inversión era obligatoria para la sociedad desde el 28 de diciembre de 1.998, y teniendo en cuenta que para el 9 de marzo de 2.001 fecha en que ocurrió la aceptación de la promoción del acuerdo de reestructuración por la Superintendencia de Sociedades, aún no había vencido el plazo para efectuar el pago, la Administración no podía exigirlo con anterioridad."

“En este orden de ideas, al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos demandados, la Sala denegará las súplicas de la demanda.”

EL RECURSO DE APELACION

La **demandante** impugnó la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la sentencia recurrida, acoge la tesis propuesta por la DIAN, pero no analiza las consideraciones de la demanda, en donde se señaló que la exclusión de la obligación de suscribir los bonos debía determinarse acorde con las diferentes fechas en que tenían que suscribirse los bonos y no en la fecha en que entró a regir la Ley, consideraciones que si bien son objeto de inclusión en el acápite donde se anuncia el concepto de la violación expuesto en la demanda, no son materia de ningún tipo de reflexión entorno a la viabilidad o no de las mismas.

Solicitó que se estudie el cargo de la aplicación de las excepciones del párrafo primero del artículo 4 de la Ley 487 de 1.998, sobre si el texto legal mencionado alude a las sociedades “que se encuentren en trámite concordatario o de liquidación obligatoria” al momento en que se promulgó la Ley o al momento o momentos en que debían efectuarse las correspondiente inversiones.

El párrafo primero del artículo 4 de la Ley 487 de 1.998 al señalar los sujetos que no están obligados a realizar la inversión en bonos de solidaridad para la paz, no consagró evento alguno que hubiere condicionado la aplicación de dicha exclusión a que la calidad o situación exigida para que una persona jurídica se beneficiara de la misma, debía darse a la fecha en que la norma inició su vigencia. La norma citada, por su solo texto, no permite definir en qué momento debía “encontrarse en acuerdo de reestructuración” y, por lo tanto, la conclusión a la que se llegó en la sentencia acusada no tiene respaldo normativo en ésta disposición. Si la norma en comento expresamente no limitó la aplicación de la exclusión a la obligación de suscribir los mentados bonos únicamente a las sociedades que se encontraran en el supuesto mencionado en el momento en que la misma entró en vigencia, las que posteriormente incurrieron en el indicado supuesto estando en vigencia de la norma, igualmente quedaron exonerados de la señalada obligación.

La inversión forzosa en bonos de solidaridad para la paz consagrada en la Ley 487 no tiene la connotación de un impuesto, y, por lo tanto, ésta Ley no fue una norma creadora de un impuesto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La **parte demandante** reiteró lo expuesto en la demanda y en el recurso de apelación.

Adujo que la inversión forzosa no es un impuesto, al punto que en relación con la misma no se aplica el periodo de prescripción de las obligaciones por impuestos a que hace referencia el artículo 717 del Estatuto Tributario, ni el periodo de firmeza a que hace referencia el artículo 714 *ibídem*.

Los efectos vinculantes de una Ley de autorización como la 487 no se dan mientras no se produzcan los actos complementarios o adicionales necesarios para materializar la realización de la inversión. Dicha Ley no comporta una obligación para el gobierno de llevar a cabo la emisión, sino una potestad o facultad para hacerlo, de tal manera, que, bien hubiera podido no efectuar la emisión y, con ello, no surgir la obligación para los destinatarios de los bonos.

La Administración reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda.

Alegó que la norma es clara en determinar las personas sobre las cuales recaía la obligación, sin que tuviera nada que ver el que con posterioridad se proferiera el decreto reglamentario que fijaba los plazos en que se debía cumplir con la obligación.

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 22 de noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección "A", que denegó las pretensiones de la demanda.

En el presente caso se controvierte la legalidad de los actos administrativos Nos 310642004000020 y 31066200400006, a través de los cuales la Administración conminó a la Empresa Colombiana de Cables S.A. EMCOABLES, para efectuar la inversión forzosa en Bonos de Solidaridad para la Paz, correspondiente al año 2000 por un valor de (\$ 227.403.199).

De conformidad con los términos del recurso de apelación de la demandante, el Tribunal incurrió en un error de interpretación legal, puesto que la Ley 487 no establece a partir de cuándo se aplica la excepción consagrada en el parágrafo 1º del artículo 4º *ibídem*, y la sociedad se encontraba en acuerdo de reestructuración a partir del 09 de marzo de 2.001, fecha anterior a la que debía realizarse la inversión, que, según el Decreto 676 de 1.999 debía efectuarse el 09 de mayo y el 24 de octubre de 2.001; por lo que no estaría obligada la EMPRESA a efectuar la susodicha inversión.

La Administración sostuvo que la obligación de suscribir los bonos de solidaridad para la paz surgió el 28 de diciembre de 1998, fecha de entrada en vigencia del precepto legal mencionado, en donde se excluía a las sociedades que para ese momento se encontraran en concordato o liquidación obligatoria, medida a la que no estaba sometida la actora en esa fecha, y porque si bien el momento de suscribir los bonos fue postergado para el año 2001, la obligación surgió desde el momento de la entrada en vigencia de la Ley 487.

La Sala procede a determinar, en primer lugar, si el denominado acuerdo de reestructuración regulado en la Ley 550 de 1999 es equivalente al proceso concordatario regulado por la Ley 222 de 1.995 y, en segundo término, si la expresión "las sociedades que se encuentren en trámite concordatario o de liquidación obligatoria"¹, se aplica sólo a circunstancias pasadas, es decir, a aquellas sociedades que se encontraban inmersas en dichos procesos al momento

¹ Parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1998.

de entrar en vigencia la Ley 487 de 1.998 (28 de Diciembre/98, Diario Oficial 43460), o sí de igual manera la excepción acoge situaciones posteriores a su publicación, es decir, a trámites concursales o liquidatorios iniciados con posterioridad al 28 de diciembre de 1998 y, hasta la fecha indicada en el DR 676 de 1999, como límite para efectuar la inversión en Bonos de Solidaridad para la Paz.

A efectos de dilucidar el primer punto, la Sala analizará la similitud del concordato y el acuerdo de reestructuración a fin de determinar la aplicación del régimen exceptivo plasmado en la Ley 487 de 1998.

Según el artículo 94 de Ley 222 de 1995:

“El concordato tendrá por objeto la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, así como la protección adecuada del crédito.” (Subrayas fuera del texto original)

De acuerdo con el artículo 5º de la Ley 550 de 1995:

“Se denomina acuerdo de reestructuración la convención que, en los términos de la presente ley, se celebre a favor de una o varias empresas con el objeto de corregir deficiencias que presenten en su capacidad de operación y para atender obligaciones pecuniarias, de manera que tales empresas puedan recuperarse dentro del plazo y en las condiciones que se hayan previsto en el mismo.”

El acuerdo de reestructuración deberá constar por escrito, tendrá el plazo que se estipule para su ejecución, sin perjuicio de los plazos especiales que se señalen para la atención de determinadas acreencias, y del que llegue a pactarse en los convenios temporales de concertación laboral previstos en esta ley.

Para la solicitud, promoción, negociación y celebración de un acuerdo de reestructuración, el empresario y sus acreedores podrán actuar directamente o por medio de cualquier clase de apoderados, sin que se requiera la intervención a través de abogados. Un solo apoderado podrá serlo simultáneamente de varios acreedores.” (Subrayas fuera del texto original)

El párrafo primero del artículo 4 de la Ley 487 de 1.998, reza:

“No están obligadas a realizar la inversión de que trata el presente artículo las entidades señaladas en los artículos 19,22, 23, 23-1, 23-2 del Decreto 624 de 1989 y las entidades oficiales y sociedades de economía mixta de servicios públicos domiciliarios, de transporte masivo, industrias licoreras oficiales, loterías de orden territorial, las entidades oficiales y sociedades de economía mixta que desarrollen las actividades complementarias definidas en la ley 142 de 1994, **las sociedades que se encuentren en**

trámite concordatario o de liquidación obligatoria o las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria que les hayan decretado la liquidación o que hayan sido objeto de toma de posesión. “ (Negrillas fuera del texto).

Acorde con lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia C-126 de 2003, relacionada con los acuerdos de reestructuración y los procesos concordatarios o de liquidación obligatoria, se tiene lo siguiente:

“La ley 550 de 1999 establece entonces condiciones más fáciles para lograr un acuerdo de reestructuración que aquellas que prevé la legislación para el sistema concordatario, pues limita el poder de veto del deudor al acuerdo de reestructuración, y reduce el porcentaje de créditos requeridos para la aprobación del mismo. Así mismo, se permite la flexibilización del orden de prelación de créditos vigente en la legislación civil. De esa manera, la Ley 550 de 1999 busca que esos acuerdos de reestructuración tengan mayores posibilidades de concretarse y permitan entonces la recuperación de las empresas y la reactivación de la economía. Los acuerdos de reestructuración pretenden entonces evitar que la empresa en dificultades tenga que ser liquidada, por medio de un mecanismo de negociación de sus deudas que es más ágil y flexible que el proceso concordatario.

Sin embargo, a pesar de esas diferencias, los acuerdos de reestructuración comparten ciertos principios con los procesos concordatarios, como bien lo destacan varios intervinientes y el Procurador, puesto que tienen el mismo propósito, a saber, que el deudor logre un acuerdo con sus acreedores, a fin de que sus negocios se recuperen y logre pagar sus obligaciones, y la empresa pueda continuar funcionando y contribuyendo al desarrollo económico. Por ello, al igual que los procesos concursales, dichos acuerdos están guiados por los principios de universalidad, colectividad, igualdad, y preferencia. Según el primer principio, el acuerdo de reestructuración afecta la totalidad del patrimonio del deudor para que se garantice el pago de la totalidad de sus obligaciones. Y esto explica a su vez, el principio de colectividad, según el cual deben poder participar la totalidad de los acreedores, a fin de que sus acreencias sean satisfechas. Además, y tal es el sentido del principio de igualdad, los distintos acreedores concurren en igualdad de condiciones al acuerdo, no sólo en relación a la oportunidad en que pueden participar sino a su derecho al voto y la oportunidad para el pago, salvo que se trate de créditos privilegiados (art. 22 y 34 Ley 550 de 1999). Finalmente, con el fin de lograr sus propósitos, estos acuerdos de reestructuración, una vez realizados en debida forma, son preferentes, y por ello suspenden los procesos de ejecución que se adelanten en contra del empresario, tal y como lo estipulan los artículos 14 y 34 de la mencionada Ley 550 de 1999.” (Subrayas fuera del texto)

Según se puede evidenciar, si bien el **acuerdo de reestructuración** es un mecanismo más expedito en comparación con el **trámite concordatario**, lo cierto es que ambos buscan la misma finalidad, recuperar a la empresa que se encuentra en una coyuntura económica, evitando su liquidación mediante un acuerdo entre los distintos acreedores, y, teniendo en cuenta la similitud de estas dos figuras, la excepción consagrada en el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1.998, respecto de la sociedades que se encuentren en éste último, aplicaría perfectamente para las que se encuentren en un acuerdo de reestructuración, por la misma teleología a que atañen la Ley 222 de 1995 y la Ley 550 de 1998 en el trámite concursal y el acuerdo de reestructuración, respectivamente.

En cuanto al segundo punto objeto del presente análisis, se ha de tener en cuenta que al tenor de la Ley 487 de 1.998, deben realizar inversión forzosa en bonos de solidaridad para la paz durante los años 1.999 y 2.000, las personas naturales y jurídicas cuyo patrimonio líquido a 31 de diciembre de 1998 exceda de doscientos diez millones de pesos (\$210.000.000); se exceptúan de dicha inversión, las sociedades que se encuentren en trámite concordatario o de liquidación obligatoria o las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria que les hayan decretado la liquidación o que hayan sido objeto de toma de posesión.

El Gobierno Nacional reglamentó la Ley 487 de 1998 mediante el Decreto 676 de 1.999 y, en el artículo 4², determinó la forma de pago de la inversión forzosa y la distribuyó de la siguiente manera:

d) Las inversiones correspondientes al año 2000 por parte de personas jurídicas calificadas como Grandes Contribuyentes así:

- El 30% de la inversión, hasta la fecha límite del mes de mayo del año 2000.

- El 70% de la inversión, hasta la fecha límite del mes de octubre del año 2000;

El Consejo de Estado,³ en un asunto similar al *sub judice* estipuló lo siguiente:

“Ahora, si bien es cierto que en principio se predica la configuración integral de la “obligación” en Bonos de Solidaridad a 28 de diciembre de 1998, también lo es que su exigibilidad está condicionada a las fechas que para tal efecto previó el ejecutivo en los respectivos Decretos. De tal manera que la existencia de la obligación (70% de la inversión del año de 1999 y 100% del 2000) se vio afectada porque a la fecha prevista para su cancelación (a partir del 25 de octubre de 2000 hasta el 23 de octubre de 2001, Dcto. 1967 de 2000), el ente jurídico se enmarcaba dentro del eximente de Ley (parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 487 de 1998), es decir, había sido objeto de toma de posesión por parte de la Superintendencia Bancaria a través del acto administrativo mencionado. Por ende, a pesar de

² Artículo modificado por el artículo 1º del Decreto Reglamentario 1967 de 2000.

³ Sentencia 15957 del 15 de Noviembre de 2007, C.P. María Inés Ortiz Barbosa.

que surgió a 28 de diciembre de 1998, el deber fiscal de invertir en “Bonos de Solidaridad para la paz” con la publicación de la Ley 487 del mismo año, para la época en que se debía exigir su pago (fecha de vencimiento), el Banco actor estaba inmerso en la excepción legal, lo que lo exoneraba de dicha obligación.” (Subrayas fuera del texto)

Como se puede apreciar, la excepción establecida en el párrafo primero del artículo 4 de la Ley 487 de 1998 acoge a las sociedades que se encuentren en un acuerdo de reestructuración –equiparable al trámite concordatario-; toda vez que la Ley no hace distinción a partir de cuando o hasta cuando es aplicable la mentada excepción.

Si bien la obligación de suscribir la inversión en bonos de solidaridad, se originó a partir de la entrada en vigencia de la Ley 487 de 1998 (28 de diciembre de 1998), la exigibilidad de efectuar dicha inversión, para el año 2000, acorde al Decreto 676 de 1999, se estableció para el mes de mayo y el mes de octubre de 2001, fecha en la cual la sociedad EMCOCABLES S.A. ya se encontraba en acuerdo de reestructuración, el que se inició a partir del 09 de marzo de 2001, según aviso de la Superintendencia de Sociedades (fl 92).

Teniendo en cuenta lo anterior, la sociedad demandante se encontraba dentro de la excepción legal (párrafo 1, artículo 4 de la Ley 487 de 1998), por lo tanto la administración no tenía la potestad de conminarla para llevar a cabo la inversión en los bonos de solidaridad para la paz y, en consecuencia, deviene la ilegalidad de los actos administrativos objeto de la presente demanda, lo que da lugar a que la Sala a revoque la sentencia apelada, y, en su lugar, declare la nulidad de los actos administrativos.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la Sentencia apelada, en su lugar, se dispone:

SEGUNDO: ANÚLANSE las Resoluciones número 3106420040000020 del 11 de mayo de 2004 y 3106620040006 del 02 de junio de la misma anualidad, expedidas por la Administración de Impuestos Nacionales de Grandes Contribuyentes de Bogotá.

TERCERO: A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se declara que la EMPRESA COLOMBIANA DE CABLES S.A. EMCOCABLES, no está obligada a cancelar la suma de DOSCIENTOS VEINTI SIETE MILLONES, CUATROCIENTOS TRES MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE PESOS (\$ 227.403.199), por concepto la inversión forzosa en bonos de solidaridad para la paz correspondiente al año 2000.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
-Presidente -

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO